

STAATSCOURANT

Officiële uitgave van het Koninkrijk der Nederlanden sinds 1814.

Nr. 4265

2 februari 2016

Advies Raad van State inzake het ontwerp van een algemene maatregel van bestuur tot wijziging van het Besluit melding zeggenschap in uitgevende instellingen Wft, het Besluit bestuurlijke boetes financiële sector en het Besluit openbare biedingen Wft ter implementatie van richtlijn nr. 2013/50/EU van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2013 tot wijziging van Richtlijn 2004/109/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende de transparantievereisten die gelden voor informatie over uitgevende instellingen waarvan effecten tot de handel op een gereglementeerde markt zijn toegelaten, Richtlijn 2003/71/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende het prospectus dat gepubliceerd moet worden wanneer effecten aan het publiek worden aangeboden of tot de handel worden toegelaten en Richtlijn 2007/14/EG van de Commissie tot vaststelling van concrete uitvoeringsvoorschriften van een aantal bepalingen van Richtlijn 2004/109/EG (PbEU 2013, L 294) (Implementatiebesluit wijziging richtlijn transparantie)

Nader Rapport

18 januari 2016
2016-0000003106
Directie Financiële Markten

Aan de Koning

Nader rapport inzake het ontwerp van een algemene maatregel van bestuur tot wijziging van het Besluit melding zeggenschap in uitgevende instellingen Wft, het Besluit bestuurlijke boetes financiële sector en het Besluit openbare biedingen Wft ter implementatie van richtlijn nr. 2013/50/EU van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2013 tot wijziging van Richtlijn 2004/109/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende de transparantievereisten die gelden voor informatie over uitgevende instellingen waarvan effecten tot de handel op een gereglementeerde markt zijn toegelaten, Richtlijn 2003/71/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende het prospectus dat gepubliceerd moet worden wanneer effecten aan het publiek worden aangeboden of tot de handel worden toegelaten en Richtlijn 2007/14/EG van de Commissie tot vaststelling van concrete uitvoeringsvoorschriften van een aantal bepalingen van Richtlijn 2004/109/EG (PbEU 2013, L 294) (Implementatiebesluit wijziging richtlijn transparantie)

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 18 december 2015, nr. 2015002281, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde ontwerp van een algemene maatregel van bestuur rechtstreeks aan mij te doen toekomen.

Dit advies, gedateerd 13 januari 2016, nr. W06.15.0448/III, bied ik u hierbij aan.

Het ontwerp geeft de Afdeling advisering van de Raad van State geen aanleiding tot het maken van inhoudelijke opmerkingen. De redactionele opmerking is verwerkt.

Ik moge U hierbij het gewijzigde ontwerpbesluit en de nota van toelichting doen toekomen en U verzoeken overeenkomstig dit ontwerp te besluiten.

De Minister van Financiën,
J.R.V.A. Dijsselbloem.



Advies Raad van State

No. W06.15.0448/III
’s-Gravenhage, 13 januari 2016

Aan de Koning

Bij Kabinetsmissive van 18 december 2015, no.2015002281, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Financiën, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het ontwerpbesluit tot wijziging van het Besluit melding zeggenschap in uitgevende instellingen Wft, het Besluit bestuurlijke boetes financiële sector en het Besluit openbare biedingen Wft ter implementatie van richtlijn nr. 2013/50/EU van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2013 tot wijziging van Richtlijn 2004/109/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende de transparantievereisten die gelden voor informatie over uitgevende instellingen waarvan effecten tot de handel op een gereglementeerde markt zijn toegelaten, Richtlijn 2003/71/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende het prospectus dat gepubliceerd moet worden wanneer effecten aan het publiek worden aangeboden of tot de handel worden toegelaten en Richtlijn 2007/14/EG van de Commissie tot vaststelling van concrete uitvoeringsvoorschriften van een aantal bepalingen van Richtlijn 2004/109/EG (PbEU 2013, L 294) (Implementatiebesluit wijziging richtlijn transparantie), met nota van toelichting.

Het ontwerpbesluit geeft de Afdeling advisering van de Raad van State geen aanleiding tot het maken van inhoudelijke opmerkingen.

De Afdeling verwijst naar de bij dit advies behorende redactionele bijlage.

De Afdeling geeft U in overweging dienovereenkomstig te besluiten.

Gelet op artikel 26, zesde lid jo vijfde lid, van de Wet op de Raad van State, is de Afdeling van oordeel dat openbaarmaking van dit advies achterwege kan blijven.

De vice-president van de Raad van State,
J.P.H. Donner.



Redactionele bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no.W06.15.0448/III

– In lijn met artikel 28quater, eerste lid en aanhef, van de richtlijn, en artikel 5:46, tweede lid, laatste volzin van de Algemene wet bestuursrecht in artikel 4b van het ontwerp de zinsnede ‘rekening met de omstandigheden, bedoeld in’ vervangen door: rekening met alle relevante omstandigheden, waaronder, in voorkomend geval, de omstandigheden genoemd in.



Tekst zoals toegezonden aan de Raad van State: Besluit van ..... tot wijziging van het Besluit melding zeggenschap in uitgevende instellingen Wft, het Besluit bestuurlijke boetes financiële sector en het Besluit openbare biedingen Wft ter implementatie van richtlijn nr. 2013/50/EU van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2013 tot wijziging van Richtlijn 2004/109/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende de transparantievereisten die gelden voor informatie over uitgevende instellingen waarvan effecten tot de handel op een gereglementeerde markt zijn toegelaten, Richtlijn 2003/71/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende het prospectus dat gepubliceerd moet worden wanneer effecten aan het publiek worden aangeboden of tot de handel worden toegelaten en Richtlijn 2007/14/EG van de Commissie tot vaststelling van concrete uitvoeringsvoorschriften van een aantal bepalingen van Richtlijn 2004/109/EG (PbEU 2013, L 294) (Implementatiebesluit wijziging richtlijn transparantie)

Wij Willem-Alexander, bij de gratie Gods, Koning der Nederlanden, Prins van Oranje-Nassau, enz. enz. enz.

Op de voordracht van Onze Minister van Financiën van 15 december 2015, 2015-0000021959, directie Financiële Markten;

Gelet op Richtlijn nr. 2013/50/EU van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2013 tot wijziging van Richtlijn 2004/109/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende de transparantievereisten die gelden voor informatie over uitgevende instellingen waarvan effecten tot de handel op een gereglementeerde markt zijn toegelaten, Richtlijn 2003/71/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende het prospectus dat gepubliceerd moet worden wanneer effecten aan het publiek worden aangeboden of tot de handel worden toegelaten en Richtlijn 2007/14/EG van de Commissie tot vaststelling van concrete uitvoeringsvoorschriften van een aantal bepalingen van Richtlijn 2004/109/EG (PbEU 2013, L 294), alsmede de artikelen 1:80, tweede lid, 1:81, eerste lid, 5:38, vijfde lid, 5:39, vierde lid, 5:44, en 5:76, tweede lid, van de Wet op het financieel toezicht;

De Afdeling advisering van de Raad van State gehoord (advies van ..., nr. ...);

Gezien het nader rapport van Onze Minister van Financiën van (...), FM/jaar/0000 U, directie Financiële Markten;

Hebben goedgevonden en verstaan:

ARTIKEL I

Het **Besluit melding zeggenschap en kapitaalbelang in uitgevende instellingen Wft** wordt gewijzigd als volgt:

A

Artikel 5, eerste lid, wordt als volgt gewijzigd:

1. In onderdeel j wordt na ‘als bedoeld in artikel 5:33, eerste lid, onderdeel b, van de wet,’ ingevoegd ‘alsmede de daaraan verbonden stemmen’ en wordt na ‘het aantal aandelen’ ingevoegd: en de daaraan verbonden stemmen.

2. Onder vervanging van de punt aan het slot van onderdeel k door een puntkomma wordt een onderdeel toegevoegd, luidende:

l. het totale percentage van het kapitaal of de stemmen waarover de meldingsplichtige beschikt, waarbij een onderscheid wordt gemaakt tussen financiële instrumenten of contracten als bedoeld in artikel 5:45, tiende lid, onderdeel c, van de wet, die recht geven op een afwikkeling door middel van materiële levering en financiële instrumenten of contracten als bedoeld in artikel 5:45, tiende lid, onderdeel c, van de wet, die recht geven op een afwikkeling in contanten.

B

In artikel 8d, tweede lid, wordt ‘de onderdelen c en f van de definitie van het verlenen van een



beleggingsdienst’ vervangen door: onderdeel a van de definitie van verrichten van een beleggingsactiviteit.

C

Onder vernummering van Hoofdstuk 6 naar Hoofdstuk 7 wordt na Hoofdstuk 5 een Hoofdstuk ingevoegd, luidende:

Hoofdstuk 6. Berekening van het aantal stemmen

Bepaling ter uitvoering van de artikelen 5:38, vijfde lid, en 5:39, vierde lid, van de wet

Artikel 12

1. Ten behoeve van een melding als bedoeld in de artikelen 5:38, tweede lid, en 5:39, eerste lid, van de wet wordt het aantal stemmen waarover iemand beschikt berekend op het totale nominale bedrag van de onderliggende aandelen van het financieel instrument, tenzij het financieel instrument uitsluitend recht geeft op een afwikkeling in contanten, in welk geval het aantal stemmen waarover iemand beschikt wordt berekend op naar delta gecorrigeerde basis door het nominale bedrag van de onderliggende aandelen te vermenigvuldigen met de delta van het financieel instrument.

2. De berekening van het aantal stemmen, bedoeld in het eerste lid, voldoet aan de ingevolge artikel 13, eerste lid bis, van de richtlijn transparantie gestelde eisen.

ARTIKEL II

Het **Besluit bestuurlijke boetes financiële sector** wordt als volgt gewijzigd:

A

Na artikel 4a wordt een artikel ingevoegd, luidende:

Artikel 4b

Onverminderd de artikelen 2, 3 en 4 houdt de toezichthouder bij het vaststellen van een bestuurlijke boete die wordt opgelegd aan een natuurlijk persoon of een rechtspersoon ter zake van een overtreding van een voorschrift gesteld bij of krachtens de hoofdstukken 5.1a of 5.3 van de wet, met uitzondering van een overtreding van de artikelen 5:25c zesde tot en met negende lid, 5:25i en 5:36 van de wet, rekening met de omstandigheden, bedoeld in artikel 28 quater van de richtlijn transparantie.

B

In artikel 10 wordt de opsomming van artikelen uit de Wet op het financieel toezicht onder ‘Deel Gedragstoezicht financiële markten’ als volgt gewijzigd:

1. De volgende artikelen met bijbehorende boetecategorienummers vervallen:

5:25e, eerste en tweede lid
5:25f, eerste tot en met derde lid
5:25h, eerste tot en met derde lid
5:25n
5:38, eerste en tweede lid
5:38, derde lid
5:39, eerste lid
5:39, tweede lid

2. In de numerieke volgorde worden de volgende artikelen met bijbehorende boetecategorienummers ingevoegd:

5:25a, tweede lid	2
5:25e	3
5:25h, eerste en tweede lid	3
5:38, eerste tot en met derde lid	3



5:39, eerste en tweede lid	3

3. Het bij de artikelen 5:25d, eerste en derde lid, en 5:41, eerste en tweede lid, behorende boetecategorienummer wordt telkens vervangen door: 3.

ARTIKEL III

Het **Besluit openbare biedingen Wft** wordt als volgt gewijzigd:

In Bijlage B, paragraaf 2, subonderdeel 2.3, Bijlage E, paragraaf 2, subonderdeel 2.3, en Bijlage F, paragraaf 1, subonderdeel 1.3, vervalt telkens: of 5:25e.

ARTIKEL IV

Dit besluit treedt in werking op een bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip.

ARTIKEL V

Dit besluit wordt aangehaald als: Implementatiebesluit wijziging richtlijn transparantie.

Lasten en bevelen dat dit besluit met de daarbij behorende nota van toelichting in het Staatsblad zal worden geplaatst.

De Minister van Financiën,



NOTA VAN TOELICHTING

Algemeen

§ 1. Inleiding

Dit besluit dient, tezamen met de Implementatiewet wijziging richtlijn transparantie (hierna: Implementatiewet), ter uitvoering van de wijziging van richtlijn nr. 2013/50/EU van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2013 tot wijziging van Richtlijn 2004/109/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende de transparantievereisten die gelden voor informatie over uitgevende instellingen waarvan effecten tot de handel op een gereglementeerde markt zijn toegelaten, Richtlijn 2003/71/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende het prospectus dat gepubliceerd moet worden wanneer effecten aan het publiek worden aangeboden of tot de handel worden toegelaten en Richtlijn 2007/14/EG van de Commissie tot vaststelling van concrete uitvoeringsvoorschriften van een aantal bepalingen van Richtlijn 2004/109/EG (PbEU 2013, L 294) (hierna: de wijzigingsrichtlijn). De wijzigingsrichtlijn noopt, behalve tot aanpassing van de Wet op het financieel toezicht (de Wft) en enkele andere wetten, tevens tot aanpassing van enige algemene maatregelen van bestuur, namelijk het Besluit melding zeggenschap en kapitaalbelang in uitgevende instellingen Wft, het Besluit bestuurlijke boetes financiële sector en het Besluit openbare biedingen Wft.

Voor een uitgebreide toelichting op de inhoud van de wijzigingsrichtlijn wordt verwezen naar de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel voor de Implementatiewet[1]. Daarin wordt al melding gemaakt van diverse aanpassingen die nodig zijn om (onder andere) enkele besluiten ter uitvoering van de Wft in overeenstemming te brengen met wijzigingsrichtlijn.

In paragraaf 2 worden de belangrijkste wijzigingen in de aan te passen besluiten nader toegelicht. In paragraaf 3 zal worden ingegaan op de gevolgen van het onderhavige besluit voor de regeldruk en de kosten van het toezicht. In paragraaf 4 worden de door marktpartijen en anderen bij de consultatie gemaakte opmerkingen besproken.

§ 2. Belangrijkste aanpassingen

a. Besluit melding zeggenschap en kapitaalbelang in uitgevende instellingen Wft

Een belangrijk onderdeel van de wijziging van de richtlijn transparantie is de harmonisatie van de melding van (substantiële) zeggenschap van aandeelhouders in uitgevende instellingen. Veel van deze maatregelen, zoals de uitbreiding van de meldingsplicht naar alle instrumenten waarvan het economisch effect vergelijkbaar is met het houden van aandelen en rechten op het verwerven van aandelen, hebben in Nederland weinig gevolgen omdat ze goeddeels al onderdeel zijn van Nederlandse wet- en regelgeving. Deze behoeven (thans) dan ook geen tot nauwelijks implementatie. Verwezen wordt naar paragraaf 3a van het algemeen deel van de toelichting bij het wetsvoorstel voor de Implementatiewet[2]. In dit besluit wordt de melding en berekeningswijze van substantiële zeggenschap c.q. het stemmenbelang in uitgevende instellingen wel verder geharmoniseerd. Zo dient in de melding tevens een onderscheid gemaakt te worden tussen financiële instrumenten die een recht verlenen op materiële afwikkeling en financiële instrumenten die een recht verlenen op afwikkeling in contanten. Ook wordt het aantal stemmen in een uitgevende instelling berekend op basis van de delta gecorrigeerde calculatiemethode ingeval van een afwikkeling uitsluitend in contanten en op basis van de zogenaamde nominale calculatiemethode ingeval van een andere afwikkeling. Verder is bepaald dat de berekeningswijze van het aantal stemmen dient te voldoen aan de door de Europese Commissie vastgestelde technische reguleringsnormen (ter verdere invulling en specificatie)[3]. Verwezen wordt naar de toelichting bij (het nieuwe) artikel 12 van het Besluit melding zeggenschap en kapitaalbelang in uitgevende instellingen Wft.

b. Besluit bestuurlijke boetes financiële sector

Het Besluit bestuurlijke boetes financiële sector bevat regels met betrekking tot de op te leggen bestuurlijke boetes. Artikel 10 van het besluit bepaalt welke boetecategorie van toepassing is bij overtreding van een artikel van de Wft dan wel van één van de op de Wft gebaseerde algemene maatregelen van bestuur. Aangezien de lijst van beboetbare artikelen van de Wft is gewijzigd door de

[1] Kamerstukken II 2014/15, 34 232, nr. 3.
[2] Kamerstukken II 2014/15, 34 232, nr. 3, p. 5–6.
[3] Gedelegeerde Verordening (EU) 2015/761 van de Commissie van 17 december 2014 tot aanvulling van Richtlijn 2004/109/EG van het Europees Parlement en de Raad met bepaalde technische reguleringsnormen voor belangrijke deelnemingen (PbEU 2015, L120).



Implementatiewet dient ook de opsomming in artikel 10 van het besluit, voorzover betrekking hebbend op de Wft, te worden aangepast. Tevens is een aanpassing van artikel 10 van het besluit nodig in verband met de wijzigingen van het Besluit melding zeggenschap en kapitaalbelang in uitgevende instellingen Wft.

De meeste van de aanpassingen komen voort uit het vervallen van artikelen van de wet respectievelijk uit het invoegen van nieuwe artikelen in de wet. Daarnaast vereist implementatie van de richtlijn transparantie dat voor een aantal artikelen in de Wft en het Besluit melding zeggenschap en kapitaalbelang in uitgevende instellingen Wft de boetecategorie dient te worden verhoogd naar categorie 3.

§ 3. Gevolgen voor het bedrijfsleven

Voor een uitgebreide beschouwing over de gevolgen van de wijziging van de richtlijn transparantie wordt verwezen naar de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel voor de Implementatiewet[4]. Onderhavig besluit zal naar verwachting per saldo geen tot nauwelijks gevolgen hebben voor de toezichtskosten van de Autoriteit Financiële Markten (AFM). Ook zijn hieraan geen tot nauwelijks administratieve lasten en nalevingskosten verbonden.

§ 4. Consultatie

Er zijn consultatiereacties ontvangen van Eumedion en van de heer Wissing. Naar aanleiding van deze reacties zijn wijzigingen aangebracht in zowel de wettekst als de toelichting. De hoofdpunten uit de reacties en de belangrijkste wijzigingen worden in deze paragraaf toegelicht.

Besluit melding zeggenschap en kapitaalbelang in uitgevende instellingen Wft

Naar aanleiding van een consultatiereactie is de reikwijdte van artikel 5, eerste lid, onderdeel j, van het Besluit melding zeggenschap en kapitaalbelang in uitgevende instellingen Wft uitgebreid naar aandelenbelang én stembelang, waardoor in beide situaties meldingsplichten bestaan. Dit is in lijn met het voorstel voor de Implementatiewet wijziging richtlijn transparantie waarin de reikwijdte van artikel 5:45, tiende lid, van de Wft, eveneens wordt uitgebreid naar stembelang.

Er is in overweging gegeven om de reikwijdte van het nieuwe artikel 12 van het Besluit melding zeggenschap en kapitaalbelang in uitgevende instellingen Wft uit te breiden zodat de berekeningsmethode van zowel het aantal stemmen als het aantal aandelen in hetzelfde artikel (en daarmee op hetzelfde regelgevingsniveau) is geregeld (in plaats van enerzijds in het besluit (aantal stemmen) en anderzijds in een beleidsregel van de AFM (aantal aandelen)). Hiervan wordt afgezien. Onderhavig besluit strekt uitsluitend ter implementatie van de (wijziging van de) richtlijn transparantie en een dergelijke uitbreiding van artikel 12 van het Besluit melding zeggenschap en kapitaalbelang in uitgevende instellingen Wft valt daar buiten.

Voorts is verzocht om te verduidelijken welke regels gelden totdat de Europese Commissie ingevolge artikel 13, eerste lid bis, van de richtlijn transparantie technische reguleringsnormen heeft vastgesteld ten aanzien van (i) de berekeningsmethode voor het aantal stemmen indien een financieel instrument gekoppeld is aan een aandelenmandje of -index en (ii) de methodes voor de vaststelling van de delta. Inmiddels zijn deze technische reguleringsnormen vastgesteld in de Gedelegeerde Verordening (EU) 2015/761 van de Commissie van 17 december 2014 tot aanvulling van Richtlijn 2004/109/EG van het Europees Parlement en de Raad met bepaalde technische reguleringsnormen voor belangrijke deelnemingen[5]. Dit betekent onder meer dat de stemrechten die worden gehouden door middel van financiële instrumenten die gekoppeld zijn aan een aandelenmandje of -index niet meetellen, tenzij (i) deze stemrechten 1% of meer vertegenwoordigen van de stemrechten verbonden aan het totaal aantal geplaatste aandelen van de betrokken uitgevende instelling of (ii) de door middel van de financiële instrumenten gehouden aandelen 20% of meer vertegenwoordigen van de waarde van de effecten in het aandelenmandje of de -index.

Verder zijn er naar aanleiding van opmerkingen tijdens de consultatie enkele aanpassingen aangebracht in artikel 12 van het Besluit melding zeggenschap en kapitaalbelang in uitgevende instellingen Wft. Hierdoor wordt meer aangesloten bij de formulering van de artikelen 5:38, tweede lid, en 5:39, eerste lid, van de Wft en de aanpassing van artikel 5, eerste lid, onderdeel l, van het Besluit melding zeggenschap en kapitaalbelang in uitgevende instellingen Wft. Deze wijzigingen zijn puur tekstueel

4 Kamerstukken II 2014/15, 34 232, nr. 3, § 4.

5 Gedelegeerde Verordening (EU) 2015/761 van de Commissie van 17 december 2014 tot aanvulling van Richtlijn 2004/109/EG van het Europees Parlement en de Raad met bepaalde technische reguleringsnormen voor belangrijke deelnemingen (PbEU 2015, L120).

van aard en hiermee is geen inhoudelijke wijziging beoogd. Voor de goede orde wordt opgemerkt dat met de in het tweede lid van artikel 12 gehanteerde terminologie ‘gestelde eisen’ wordt gedoeld op de door de Europese Commissie ingevolge artikel 13, eerste lid bis, vierde alinea jo. tweede alinea, van de richtlijn transparantie, vastgestelde technische reguleringsnormen (vgl. hetgeen hiervoor is opgemerkt en de artikelsgewijze toelichting bij artikel 12, tweede lid, van het Besluit melding zeggenschap en kapitaalbelang in uitgevende instellingen Wft).

Besluit bestuurlijke boetes financiële sector

Er zijn verschillende opmerkingen gemaakt over het nieuwe artikel 4b van het Besluit bestuurlijke boetes financiële sector. Een aantal van deze opmerkingen heeft aanleiding gegeven tot aanpassing van de artikelsgewijze toelichting. Zo is verduidelijkt dat de toezichthouder bij het bepalen van de op te leggen maatregel en de hoogte van een eventueel op te leggen bestuurlijke boete rekening dient te houden met alle relevante omstandigheden van het geval waaronder de (niet limitatief) in artikel 28 quater van de richtlijn transparantie concreet genoemde omstandigheden. Voorts is verduidelijkt waarom in artikel 4b wetsartikelen zijn uitgezonderd. Artikel 4b beoogt uitsluitend artikel 28 quater van de richtlijn transparantie te implementeren en de uitgezonderde bepalingen komen hier niet uit voort. Hieraan is voor de volledigheid toegevoegd dat dit onverlet laat dat ook ten aanzien van de uitgezonderde artikelen artikel 3:4 van de Algemene wet bestuursrecht, waarin is opgenomen dat alle rechtstreeks bij het besluit betrokken belangen dienen te worden meegewogen, onverkort geldt evenals het Handhavingsbeleid van de AFM en DNB, waarin is uitgewerkt hoe toezichthouders de keuze voor de inzet van maatregelen verantwoorden en waarin de in de richtlijn opgesomde omstandigheden naar voren komen.

Tijdens de consultatie is voorgesteld om de in artikel 28 quater van de richtlijn transparantie opgesomde omstandigheden op wetsniveau uit te schrijven. Dit zou de inzichtelijkheid ten goede komen. Hiervoor is niet gekozen; in artikel 4b wordt volstaan met een verwijzing naar de in artikel 28 quater opgesomde omstandigheden. Dit is in lijn met de implementatie van een vergelijkbare bepaling van de richtlijn kapitaalvereisten[6] (vgl. artikel 4a van het Besluit bestuurlijke boetes financiële sector). Ook biedt een dergelijke verwijzing de nodige flexibiliteit ingeval de richtlijn in de toekomst op dit onderdeel wordt aangepast. Een dergelijke verwijzing doet geen afbreuk aan de inzichtelijkheid. De betreffende omstandigheden worden in de toelichting immers uitdrukkelijk benoemd.

Verder zijn er opmerkingen gemaakt over het gewijzigde boetemaximum voor overtreding van artikelen die een implementatie zijn van de artikelen uit de richtlijn transparantie die in artikel 28 bis zijn opgesomd. Gekozen is om de betreffende artikelen in het Besluit bestuurlijke boetes financiele sector in te delen in categorie 3. Er is opgemerkt dat dit ertoe leidt dat de boete fors kan stijgen bij een aantal overtredingen die nu nog beboetbaar zijn met een boete van categorie 2. Hogere beboetingsmaxima zijn echter in lijn met de ratio van de artikelen 28 bis en 28 ter van de richtlijn dat die overtredingen bedreigd moeten worden met een voldoende afschrikwekkende sanctie. Inherent aan de boetesystematiek in de Wft is dat overtreding van de betreffende bepalingen onder boetecategorie 3 moeten worden gebracht; de overige boetecategorieën voldoen immers niet aan het boetemaximum uit artikel 28 ter, eerste lid, onderdeel c, van de richtlijn. Daarnaast biedt het systeem de nodige flexibiliteit. Mocht het opleggen van een boete ter hoogte van het basisbedrag in een specifiek geval onredelijk zijn dan heeft de toezichthouder de mogelijkheid de boete te matigen (vergelijk onder meer artikel 5:46 Awb en de artikelen 2, tweede en derde lid, en 4, van het Besluit bestuurlijke boetes financiële sector). Om die redenen wordt hieraan thans niet getornd. Tot slot wordt in dit verband opgemerkt dat de koppeling van artikel 5:25a, tweede lid, van de Wft en artikel 5, eerste tot en met zevende lid, van het Besluit melding zeggenschap en kapitaalbelang in uitgevende instellingen Wft, aan boetecategorie 3 is komen te vervallen. Deze artikelen bleken bij nadere bestudering buiten de reikwijdte van de in artikel 28bis opgesomde artikelen te vallen.

Tot slot is artikel 5:44 van de Wft geschrapt uit de opsomming in artikel 10 van het Besluit bestuurlijke boetes financiële sector. Tijdens de consultatie is terecht opgemerkt dat een dergelijke delegatiegrondslag zich niet leent voor beboeting c.q. koppeling aan een boetecagegorie.

Overig

Tijdens de consultatie is de vraag opgeworpen hoe de vrijstelling van artikel 42, tweede lid, van de richtlijn jaarrekening voor het opstellen van een verslag over betalingen aan overheden zich verhoudt tot artikel 6 van de richtlijn transparantie waarin een dergelijke vrijstelling niet is opgenomen. Zoals in

[6] Richtlijn nr. 2013/36/EU van het Europees parlement en de Raad van 26 juni 2013 betreffende toegang tot het bedrijf van kredietinstellingen en het prudentieel toezicht op kredietinstellingen en beleggingsondernemingen, tot wijziging van Richtlijn 2002/87/EG en tot intrekking van de Richtlijnen 2006/48/EG en 2006/49/EG (PbEU 2013, L176).

de nota naar aanleiding van het verslag bij de Implementatiewet wijziging richtlijn transparantie[7] is vermeld, geldt de strengere verplichting uit de richtlijn transparantie indien een uitgevende instelling zowel onder de richtlijn jaarrekening als onder de richtlijn transparantie valt. Dit betekent concreet dat de vrijstelling c.q. uitzondering van artikel 42, tweede lid, van de richtlijn jaarrekening niet geldt voor uitgevende instellingen die ingevolge artikel 5:25e van de Wft een verslag over betalingen aan overheden algemeen verkrijgbaar dienen te stellen.

§ 5. Transponeringstabel

Artikel I	***Besluit melding zeggenschap en kapitaalbelang in uitgevende instellingen Wft***	***Richtlijn***
Onderdeel A	Artikel 5, eerste lid, onderdeel l	Artikel 13, eerste lid, tweede alinea
Onderdeel B	Artikel 8d, tweede lid	Niet van toepassing, betreft herstel van omissie
Onderdeel C	Artikel 12	Artikel 13, eerste lid bis
Artikel II	***Besluit bestuurlijke boetes financiële sector***	***Richtlijn***
Onderdeel A	Artikel 4b	Artikel 28 quater
Onderdeel B	Artikel 10	Artikel 28 ter jo. artikel 28 bis
Artikel III	***Besluit openbare biedingen Wft***	***Richtlijn***
Onderdelen A t/m C	Bijlagen B, E en F	Artikel 6 (wat betreft het vervallen van de verplichting tot algemeenverkrijgbaarstel-ling van tussentijdse verklaringen)

Artikelsgewijs

Artikel I (Besluit melding zeggenschap en kapitaalbelang in uitgevende instellingen Wft)

A

De aanpassing in het eerste onderdeel voorziet in de eis van de richtlijn om het houden van cash settled instrumenten gelijk te stellen met het beschikken over de stemmen die bij de onderliggende aandelen horen. Hiertoe is de meldingsplicht in artikel 5, eerste lid, onderdeel j, van het Besluit melding zeggenschap en kapitaalbelang in uitgevende instellingen Wft uitgebreid zodat zowel voor wat betreft het aandelenbelang én het stembelang meldingsplichten bestaan.

De aanpassing in het tweede onderdeel dient ter uitvoering van artikel 13, eerste lid, tweede alinea, van de richtlijn transparantie. In artikel 5 van het Besluit melding zeggenschap en kapitaalbelang in uitgevende instellingen Wft is bepaald welke gegevens bij een melding als bedoeld in de artikelen 5:38 en 5:39 van de wet moeten worden verstrekt. Door onderhavige aanpassing dient in de melding tevens een onderscheid gemaakt te worden tussen financiële instrumenten en andere contracten met een – kort gezegd – met een aandeel als bedoeld in artikel 5:33, eerste lid, onderdeel b, van de wet, vergelijkbare economische positie die een recht verlenen op materiële afwikkeling enerzijds en financiële instrumenten en voornoemde contracten die een recht verlenen op afwikkeling in contanten anderzijds.

B

Dit betreft het herstel van een omissie. In artikel 8d, tweede lid, van het Besluit melding zeggenschap en kapitaalbelang in uitgevende instellingen Wft werd abusievelijk verwezen naar de onderdelen c en f van de definitie van het verlenen van een beleggingsdienst in plaats van onderdeel a van de definitie van verrichten van een beleggingsactiviteit.

C

Artikel 12, eerste lid, van het Besluit melding zeggenschap en kapitaalbelang in uitgevende instellingen Wft dient ter implementatie van artikel 13, eerste lid bis, eerste alinea, van de richtlijn transparantie. Hierin is bepaald welke berekeningsmethode moet worden gehanteerd bij de berekening van het

[7] Kamerstukken II 2015/16, 34 232, nr. 6, p. 5.

aantal stemmen in een uitgevende instelling waarover een meldingsplichtige beschikt of wordt geacht te beschikken (vgl. artikel 5:45 van de Wft). Ingeval van een afwikkeling uitsluitend in contanten geschiedt de berekening op basis van de zogenaamde delta gecorrigeerde calculatiemethode; ingeval van een andere afwikkeling geschiedt de berekening op basis van de zogenaamde nominale calculatiemethode. Hiertoe dient de meldingsplichtige alle financiële instrumenten die betrekking hebben op dezelfde onderliggende uitgevende instelling samen te voegen en te melden. Alleen long posities worden in aanmerking genomen voor de berekening van stemmen overeenkomstig onderhavig artikel. Verrekening van long en short posities is niet toegestaan (vgl. Kamerstukken II 2010/11, 32 783, nr. 3, p. 11). Dit zou immers afbreuk doen aan de beoogde transparantie. Voor de verdere invulling en specificatie van deze berekeningsmethode wordt verwezen naar de hierna opgenomen toelichting bij het tweede lid.

Het tweede lid vormt de implementatie van artikel 13, eerste lid bis, vierde alinea jo. tweede alinea, onderdelen a en b, van de richtlijn transparantie. Hierin is bepaald dat de Europese Commissie – op voorstel van de Europese Autoriteit voor Effecten en Markten (ESMA) – technische reguleringsnormen vast kan stellen ten aanzien van (i) de berekeningsmethode voor het aantal stemmen in een uitgevende instelling indien een financieel instrument gekoppeld is aan een aandelenmand of -index en (ii) de methodes voor de vaststelling van de delta voor de berekening van het aantal stemmen met betrekking tot financiële instrumenten die uitsluitend voorzien in afwikkeling in contanten. De berekeningswijze van het aantal stemmen dient aan deze normen te voldoen. Op 17 december 2014 heeft de Europese Commissie deze technische reguleringsnormen vastgesteld[8]. Dit betekent onder meer dat de stemrechten die worden gehouden door middel van financiële instrumenten die gekoppeld zijn aan een aandelenmandje of -index niet meetellen, tenzij (i) deze stemrechten 1% of meer vertegenwoordigen van de stemrechten verbonden aan het totaal aantal geplaatste aandelen van de betrokken uitgevende instelling of (ii) de door middel van de financiële instrumenten gehouden aandelen 20% of meer vertegenwoordigen van de waarde van de effecten in het aandelenmandje of de -index.

Artikel II (Besluit bestuurlijke boetes financiële sector)

A

Het nieuwe artikel 4b implementeert artikel 28 quater van de richtlijn transparantie. Laatstgenoemd artikel schrijft voor dat de toezichthouder bij het bepalen van het type van de op te leggen maatregel en de hoogte van een eventueel op te leggen bestuurlijke boete aan meldingsplichtigen en uitgevende instellingen die onder de richtlijn transparantie vallen, rekening dient te houden met alle relevante omstandigheden. Daartoe behoren onder meer de ernst en de duur van de overtreding, de mate van verantwoordelijkheid van de overtreder, diens financiële draagkracht, het belang van het door de overtreder genoten voordeel, het door derden geleden verlies, de mate van medewerking met de toezichthouder en of sprake is van recidive. Om aan deze richtlijnbepaling te voldoen dient de toezichthouder (in dit geval de AFM), wanneer het gaat om een overtreding van de richtlijn transparantie, behalve de artikelen 2, 3 en 4 van het Besluit bestuurlijke boetes financiële sector, tevens artikel 4b van dat besluit in acht te nemen. Voor de volledigheid wordt opgemerkt dat het nieuwe artikel 4b uitsluitend betrekking heeft op overtreding van voorschriften die voortkomen uit de richtlijn transparantie; voorschriften die niet voortvloeien uit de richtlijn transparantie, zoals artikel 5:25i van de wet dat voortkomt uit de richtlijn marktmisbruik[9], worden om die reden uitgezonderd. Dit laat onverlet dat (ook) ten aanzien van deze uitgezonderde artikelen artikel 3:4 van de Algemene wet bestuursrecht, waarin is opgenomen dat alle rechtstreeks bij het besluit betrokken belangen dienen te worden meegewogen, onverkort geldt evenals het Handhavingsbeleid van de AFM en DNB, waarin is uitgewerkt hoe toezichthouders de keuze voor de inzet van maatregelen verantwoorden en waarin de in de richtlijn opgesomde omstandigheden naar voren komen.

B

Artikel 10 van het Besluit bestuurlijke boetes financiële sector bevat een opsomming (tabel) van de voorschriften, gesteld in of krachtens de Wft, waarvan overtreding beboetbaar is gesteld, tezamen met de toepasselijke boetecategorie. De bedoelde tabel is in overeenstemming gebracht met de aanpassingen in de Wft die voortvloeien uit de Implementatiewet.

[8] Gedelegeerde Verordening (EU) 2015/761 van de Commissie van 17 december 2014 tot aanvulling van Richtlijn 2004/109/EG van het Europees Parlement en de Raad met bepaalde technische reguleringsnormen voor belangrijke deelnemingen (PbEU 2015, L120).

[9] Richtlijn nr. 2003/6/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 28 januari 2003 betreffende handel met voorwetenschap en marktmanipulatie (PbEU 2003, L96).



De meeste van de aanpassingen komen voort uit het vervallen van artikelen van de wet respectievelijk uit het invoegen van nieuwe artikelen in de wet. Daarnaast moet rekening worden gehouden met artikel 28ter van de richtlijn transparantie. De in artikel 28bis van de richtlijn genoemde overtredingen moeten beboet kunnen worden met een boete van ten hoogste € 10.000.000 of, indien dat meer is, 5% van de omzet zoals die blijkt uit de laatste door het bevoegde orgaan goedgekeurde jaarrekening. Dat vereist dat voor een aantal artikelen in de Wft, de boetecategorie dient te worden verhoogd naar categorie 3. Op grond van artikel 1:81, vierde lid, van de Wft, zoals vernummerd bij de Implementatiewet, betekent indeling in boetecategorie 3, dat de boete voor een meldingsplichtige of uitgevende instelling die onder de richtlijn valt, kan worden vastgesteld overeenkomstig artikel 28ter, eerste lid, onderdeel c, van de richtlijn.

Artikel III (Besluit openbare biedingen Wft)

Deze aanpassingen van de bijlagen B, E en F van het Besluit openbare biedingen Wft houden verband met de wijziging van artikel 6 van de richtlijn transparantie zoals geïmplementeerd in het nieuwe artikel 5:25e van de Wft. In het nieuwe artikel 5:25e van de wet is de verplichting voor uitgevende instellingen om tweemaal per jaar tussentijdse verklaringen algemeen verkrijgbaar te stellen geschrapt. Om die reden is de verwijzing naar het oude artikel 5:25e van de wet in de bijlagen B, E en F van het Besluit openbare biedingen Wft, waarin is bepaald welke financiële gegevens over het lopende boekjaar in het biedingsbericht moet worden opgenomen, geschrapt.

Artikel IV

Het onderhavige besluit treedt gelijktijdig met de Implementatiewet in werking.

De Minister van Financiën,